

# NEWSLETTER

**Ausgabe 12/2021**



**Wir wünschen Ihnen, Ihrer Familie  
und Ihren Kollegen  
besinnliche und gesunde Weihnachtstage  
und ein erfolgreiches  
Neues Jahr 2022.**

|

Dies erwartet Sie in unserer neuen Ausgabe:

**Wohnraummietrecht**

**Seite 3 - 5**

**Bindung des Mieters an einen vom Vermieter bereitgestellten Kabelanschluss verstößt nach geltender Rechtslage nicht gegen das Telekommunikationsgesetz**

BGH, Urteil vom 18.11.2021; I ZR 106/20

**Wohnungseigentumsrecht**

**Seite 6**

**Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Unterlassung der Einberufung einer Eigentümerversammlung ist gegen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer zu richten**

AG Wiesbaden, Beschluss vom 03.08.2021; 91 C 2087/21

**Maklerrecht**

**Seite 7 - 8**

**Aufwendungsersatz-Vereinbarung im Formularvertrag**

AG Tempelhof-Kreuzberg, Urteil vom 18.03.2021; 23 C 112/20

**Geweberaummietrecht**

**Seite 9 - 10**

**Dem Berechtigten ist eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthaltenen Rechnung für die Nebenkostenabrechnung mitzuteilen**

LG Leipzig, Urteil vom 11.08.2021; 09 O 539/19

### **Wohnraummietrecht**

#### **Bindung des Mieters an einen vom Vermieter bereitgestellten Kabelanschluss verstößt nach geltender Rechtslage nicht gegen das Telekommunikationsgesetz**

**BGH, Urteil vom 18.11.2021; I ZR 106/20**

#### **Sachverhalt:**

Die Klägerin ist die Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs. Die Beklagte ist Vermieterin von mehr als 120.000 Mietwohnungen, von denen etwa 108.000 an ein Kabelfernsehnetz angeschlossen sind, über das Fernseh- und Hörfunkprogramme übertragen werden und das auch für andere Dienste wie Telefonate und Internet genutzt werden kann. Das Entgelt, das die Beklagte für die Versorgung der Wohnungen mit Fernseh- und Hörfunkprogrammen über das Kabelnetz zahlt, legt sie nach den Mietverträgen als Betriebskosten auf ihre Mieter um. Für die Mieter besteht nach den Mietverträgen keine Möglichkeit, während der Dauer des Mietverhältnisses die Versorgung ihrer Wohnungen mit Fernseh- und Hörfunksignalen zu kündigen.

Die Klägerin sieht einen wettbewerbswidrigen Verstoß gegen § 43b TKG darin, dass die Mietverträge keine Regelung enthalten, nach der die kostenpflichtige Bereitstellung eines Kabelanschlusses wenigstens zum Ablauf einer Laufzeit von 24 Monaten kündbar ist, und die Beklagte nicht den Abschluss von Mietverträgen anbietet, nach denen die Bereitstellung solcher Anschlüsse auf eine Laufzeit von höchstens 12 Monaten begrenzt ist. Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch.

#### **Entscheidung:**

Der BGH weist die Revision der Klägerin zurück. Mit der Bereitstellung der Kabel-TV-Anschlüsse erbringe die Beklagte einen Telekommunikationsdienst im Sinne von § 3 Nr. 24 TKG. Sie stelle ihren Mietern damit einen Dienst zur Verfügung, der ganz oder überwiegend in der Übertragung von Signalen besteht. Der von der Beklagten angebotene Telekommunikationsdienst sei angesichts der großen Anzahl der von der Beklagten vermieteten und mit einem Kabel-TV-Anschluss ausgestatteten Wohnungen auch im Sinne von § 3 Nr. 17a TKG öffentlich zugänglich.

Jedoch sei in den von der Beklagten mit ihren Mietern geschlossenen Mietverträgen keine 24 Monate überschreitende Mindestlaufzeit vereinbart (§ 43b S. 1 TKG). Die Beklagte verwehre ihren Mietern auch nicht den Abschluss von Mietverträgen mit einer Höchstlaufzeit von

# BREIHDOLDT VOSCHERAU

IMMOBILIENANWÄLTE

zwölf Monaten (§ 43b S. 2 TKG). Vielmehr seien die Mietverträge von der Beklagten auf unbestimmte Zeit geschlossen und können von den Mietern - entsprechend der gesetzlichen Regelung in § 573c Abs. 1 Satz 1 BGB - bis zum dritten Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Kalendermonats gekündigt werden. Eine unmittelbare Anwendung des § 43b TKG auf die von der Beklagten geschlossenen Mietverträge scheidet daher aus.

Auch eine entsprechende Anwendung von § 43b TKG im Verhältnis der Beklagten zu ihren Mietern komme nicht in Betracht. Aus der Entstehungsgeschichte der maßgeblichen Regelungen gehe hervor, dass der Gesetzgeber große Wohnungsbaugesellschaften, die mit Kabel-TV-Anschlüssen ausgestattete Wohnungen vermieten und die Kosten des Kabelanschlusses als Betriebskosten auf die Mieter umlegen, nicht in den Geltungsbereich des § 43b TKG einbeziehen wollte. Das ergebe sich auch aus der bevorstehenden Änderung des Telekommunikationsgesetzes. Nach der ab dem 01.12.2021 geltenden Neuregelung in § 71 Abs. 1 S. 1 und 3 TKG können Verbraucher zwar die Inanspruchnahme von Telekommunikationsdiensten im Rahmen eines Mietverhältnisses nach 24 Monaten beenden. Diese Neuregelung sei nach der Übergangsvorschrift des § 230 Abs. 4 TKG aber erst ab dem 01.07.2024 anwendbar, wenn die Gegenleistung - wie im vorliegenden Fall - ausschließlich als Betriebskosten abgerechnet wird.

## **ACHTUNG!**

### **Änderung des Telekommunikationsgesetzes per 01.12.2021**

Von Mitte 2024 an dürfen Vermieter die Kosten alter Breitbandanschlüsse nicht mehr auf ihre Mieter umlegen.

Bislang stellt der Vermieter einen Kabel-TV-Anschluss zur Verfügung. Hierfür hat er in der Regel mit dem Anbieter einen Sammelvertrag abgeschlossen, wonach die Kosten – die Kabelgebühren – vom Mieter zu tragen sind. Diese werden über den Mietvertrag auf den Mieter im Rahmen der Betriebskostenabrechnung umgelegt.

Mit Wirkung ab dem 01.12.2021 tritt nun die Gesetzesänderung mit einer Übergangsfrist bis zum 01.07.2024 in Kraft. Hierauf müssen sich die Vermieter vorbereiten. Im Einzelnen bedeutet dies folgendes:

1.

Für Mietverträge, die vor Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes am 01.12.2021 bestanden haben, ändert sich zunächst nichts. Die darin enthaltenen Kabelgebühren laufen bis zum 30.06.2024 weiter, ohne dass der Mieter oder der Vermieter sie einseitig kündigen kann. Erst nach dem 01.07.2024 dürfen die Kosten für das Kabelfernsehen vom Vermieter nicht mehr auf den Mieter umgelegt werden. Auf diesen Zeitpunkt müssen die Vermieter deshalb vorbereitet sein und entsprechend Sammelverträge mit den Anbietern rechtzeitig vorher kündigen.

2.

Für Neu-Mietverträge, also Verträge, die nach Inkrafttreten des Telekommunikationsgesetzes am 01.12.2021 geschlossen werden, darf der Vermieter die Kabelgebühren grundsätzlich weiterhin auf den Mieter umlegen. Es gilt die Übergangsphase bis zum 01.07.2024. Erst danach können vom Mieter die TV-Kosten gekündigt werden.

### **Wohnungseigentumsrecht**

**Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Unterlassung der Einberufung einer Eigentümerversammlung ist gegen die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer (Verband) und nicht gegen den Verwalter zu richten**

**AG Wiesbaden, Beschluss vom 03.08.2021; 91 C 2087/21**

#### **Sachverhalt:**

Die Antragsteller sind Mitglieder einer Wohnungseigentümergeinschaft. Die WEG-Verwalterin hatte zu einer Eigentümerversammlung eingeladen. Die Antragsteller begehren mit ihrem Antrag, diesen Termin aufzuheben. Dieser richtet sich gegen die WEG-Verwalterin.

#### **Entscheidung:**

Der Antrag wird zurückgewiesen. Gegen die Verwalterin besteht kein Verfügungsanspruch. Sämtliche Pflichten im Rahmen der Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums stellen gemäß § 18 Abs. 1 WEG Pflichten der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer dar. Damit ist auch die Eigentümerversammlung von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer einzuberufen. Sofern der Wortlaut des Gesetzes sich an den Verwalter richtet, kommt damit lediglich die Organzuständigkeit des Verwalters als Vertreter der Wohnungseigentümergeinschaft zur Erfüllung von deren Aufgaben zum Ausdruck. Nach den Änderungen durch das Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz bestehen zwischen den einzelnen Wohnungseigentümern und dem Verwalter keine unmittelbaren wohnungseigentumsrechtlichen Rechtsbeziehungen mehr.

#### **Fazit:**

Der Antrag hätte sich gegen die WEG richten müssen. Eine Übergangsvorschrift für rechtshängige Verfahren die noch nach altem Recht eingereicht worden sind gibt es in dieser Fallkonstellation nicht. Auf die Auswahl der richtigen Parteien in einem WEG-Verfahren nach dem neuen WEMoG muss zukünftig besonders Acht gegeben werden, um eine sofortige Klageabweisung zu vermeiden.

## **Maklerrecht**

### **Aufwendungsersatz-Vereinbarung im Formularvertrag**

**Die Vereinbarung zum Ersatz absehbarer konkret anfallender Aufwendungen im Formularvertrag ist zulässig. Unzulässig ist eine Vereinbarung zum Aufwendungsersatz jedoch dann, wenn dieser pauschaliert ist und sich etwa an einem Bruchteil der Provision orientiert.**

**AG Tempelhof-Kreuzberg, Urteil vom 18.03.2021; 23 C 112/20**

### **Sachverhalt:**

Der beklagte Verkäufer eines Grundstücks beauftragt den klagenden Makler, Kaufinteressenten nachzuweisen oder einen Kaufvertragsabschluss zu vermitteln. Der Verkäufer soll nach dem Vertrag keine Provision zahlen. Für den Fall des Nichterfolgs wird im Vertrag ein Aufwendungsersatz vereinbart. Hierzu heißt es in § 3:

*„Aufwendungen für Werbemaßnahmen, Exposés, Reisen, Postgebühren, Fotokopien etc. sind dem Makler bei tatsächlicher Entstehung zu ersetzen. Das gilt auch für den Fall, dass die Maklerdienste innerhalb der Laufzeit des Vertrages nicht erfolgreich sind. Der Stundenaufwand wird mit 50,00 € zzgl. 19 % Umsatzsteuer berechnet. Der Nachweis eines geringeren Aufwandes bleibt dem Auftraggeber unbenommen.“*

Der Makler verlangt für die Bearbeitung von 95 Kundenkontakten, Durchführung von Reisen sowie Auslagen 3.817,32 €.

### **Entscheidung:**

Die Klage wird abgewiesen. Die Parteien haben, wie das Gericht ausführt, einen Maklervertrag abgeschlossen. Die auf 0,00 € gesetzte Provision der Maklervergütung lasse keine Auslegung dahingehend zu, dass der Aufwendungsersatz – anstelle der eigentlichen Provision – die Vergütung im Sinne eines Dienstvertrages gemäß § 611 Abs. 1 BGB beinhalten soll. Aufwendungsersatz sei keine Gegenleistung für Dienste, sondern solle Vermögensopfer ersetzen.

Da der Aufwendungsersatz auch für den Fall des Nichterfolgs vereinbart war, ist er nicht als Vergütung anzusehen. Dem gesetzlichen Leitbild des Maklervertrages gemäß § 652 BGB widerspricht eine erfolgsunabhängige Provision. Zulässig ist in Formularverträgen nur die Vereinbarung absehbarer konkreter Aufwendungen, soweit sie nicht pauschaliert am Bruchteil der Provision orientiert sind. § 3 des Vertrages knüpft nach Auffassung des Gerichts nur scheinbar

# BREIHDOLDT VOSCHERAU

IMMOBILIENANWÄLTE

an den tatsächlichen Aufwand des Maklers, wirkt tatsächlich aber wie eine erfolgsunabhängige Provision. Die Festsetzung des betragsmäßigen Stundenaufwands sei als erfolgsunabhängige Vergütung anzusehen, die für den Verkäufer nicht absehbar ist. Der Stundenlohn stehe im Widerspruch zu dem maklervertraglichen Aufwendungsersatz, da die daraus resultierenden Zahlungsverpflichtungen für den Verkäufer kaum zu übersehen seien. Die eigenverantwortliche Maklertätigkeit entspricht zwar dem Leitbild des Maklervertrages, ist aber gemäß § 652 BGB zugleich mit dem Tragen des „Produktionsrisikos“ durch den Makler fest verbunden. Hierzu stehe es im Widerspruch, wenn das Produktionsrisiko auf den Verkäufer verschoben werde. Vorliegend behauptet der Makler, mit 91 Interessenten verhandelt zu haben und möchte die hierfür behaupteten Stunden nach dem vereinbarten Stundensatz abrechnen. Dem Verkäufer werde damit nicht nur die allgemeine Maklertätigkeit erfolgsunabhängig berechnet, er habe auch keine Möglichkeit, den Umfang vorher abzufragen oder einzugrenzen.

## **Fazit:**

Die Entscheidung liegt auf der Linie der bisherigen Rechtsprechung. Das Gericht verneint vorliegend den Abschluss eines Dienstvertrages und verlangt, dass das sogenannte Produktionsrisiko, das heißt die nach § 652 BGB erforderliche Mitursächlichkeit der Maklertätigkeit, beim Makler verbleibt. Die Vereinbarung eines Stundensatzes, dessen Zahlung erfolgsunabhängig erfolgen soll, wird wegen der fehlenden Nachprüfbarkeit und Vorsehbarkeit als nichtig angesehen.

Das Urteil zeigt die Eingrenzung des jedenfalls formularmäßig zu vereinbarenden Aufwendungsersatzes und bestätigt die Rechtsprechung des BGH, wonach in AGB nur die konkret entstandenen materiellen Aufwendungen in Rechnung gestellt werden können.



### **Gewerberaummietrecht**

**Derjenige, der verpflichtet ist, über eine mit Einnahmen oder Ausgaben verbundene Verwaltung Rechenschaft abzulegen (Nebenkostenabrechnung), hat dem Berechtigten eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben enthaltene Rechnung mitzuteilen und, soweit Belege erteilt zu werden pflegen, diese Belege auch zu vorzulegen. Das Einsichtsrecht bezieht sich auf alle Belege, die zur Überprüfung der Abrechnung erforderlich sind.**

***LG Leipzig, Urteil vom 11.08.2021; 09 O 539/19***

### **Sachverhalt:**

Zwischen den Parteien bestand ein Gewerberaummietvertrag. Der Mieter beehrte über seine Prozessbevollmächtigten Einsicht in die Abrechnungsunterlagen für die Betriebskostenabrechnungen der Jahre 2016 und 2017. Es fanden zwei Termine im Büro der Hausverwaltung zur Belegeinsicht statt. Der Mieter geht allerdings davon aus, dass ihm dort nicht sämtliche zugrunde liegenden Unterlagen und Belege vorgelegt worden sind. Mit der Klage wird daher die Erstellung einer neuen Abrechnung und die Vorlage der zugrunde liegenden Belege begehrt.

### **Entscheidung:**

Nach der Entscheidung des Landgerichtes sind folgende Belege vorzulegen

- Sämtliche Verträge, die die Beklagte mit Dritten abgeschlossen hat und die in die Berechnungen eingeflossen sind.
- Sämtliche in die Abrechnungen eingeflossenen Rechnungen, einschließlich der zugehörigen Lieferscheine und Stundenzettel.
- Typenangaben und, soweit vorhanden, Eichnachweise für alle Verbrauchserfassungsgeräte.
- Sämtliche Unterlagen zur Ermittlung der Umlageschlüssel, einschließlich
  - der Erfassungsbelege (Ablese-/Verbrauchsquittungen);
  - für sämtliche Einzel- und Gesamtverbrauchsstellen;
  - der Flächen- und Volumenberechnungen;
  - Leitungs- und Baupläne für Heizung- und Elektroleitungen.

# BREIHDOLDT VOSCHERAU

IMMOBILIENANWÄLTE

## **Fazit:**

Die Entscheidung macht noch einmal deutlich, wie umfassend das Recht auf Einsicht in Rechnungsbelege bei einer Betriebskostenabrechnung ist. Sämtliche Belege, die der Abrechnung zugrunde liegen, müssen vorgezeigt werden. Auf Datenschutz kann sich der Vermieter in der Regel nicht berufen. Der BGH hat hierzu bereits in der Entscheidung vom 07.02.2018; VIII ZR 189/17, klargestellt, dass bei entsprechenden Bedenken eine Schwärzung von Namen, Geburtsdaten und personenrelevanten Daten ohne weiteres möglich ist. Dort ging es um einen Anspruch auf Belegeinsicht in Einzelverbrauchsdaten anderer Nutzer, um die richtige Verbrauchserfassung zu kontrollieren.

Bei Fragen und Anregungen wenden Sie sich bitte an die Redaktion unter  
[info@breiholdt-voscherau.de](mailto:info@breiholdt-voscherau.de).

Volltexte der besprochenen Urteile oder Gesetze erhalten Sie kostenlos auf Anforderung.  
Unser Impressum finden Sie unter: [www.breiholdt-voscherau.de](http://www.breiholdt-voscherau.de)